

Despido del trabajador tras negarse a convertir la jornada a tiempo completo en jornada a tiempo parcial cuando la empresa justifica la medida

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria

Consejera académica de GA_P

La conversión de un contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial y viceversa exige la conformidad del trabajador. De ahí que la norma laboral prohíba el recurso unilateral del empresario a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, pues supondría la posibilidad de imponer tal novación contractual. Sin embargo, sí permite el ordenamiento laboral acudir al despido en tales circunstancias siempre que la empresa pruebe la existencia de causas objetivas que acrediten la necesidad real de reducir el tiempo de trabajo.

1. Como regla general, la conversión de un trabajo a tiempo completo en un trabajo a tiempo parcial y viceversa tendrá siempre carácter voluntario para el trabajador y no se podrá imponer de forma unilateral o como consecuencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo de lo dispuesto en el artículo 41.1a del Estatuto de los Trabajadores (LET). Así lo dispone el artículo 12.4e de dicho texto legal que, además, señala como el trabajador no podrá ser despedido ni sufrir ningún otro tipo de sanción o efecto perjudicial por el hecho de rechazar esta conversión. Todo ello sin perjuicio de las medidas que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 52c de la citada norma, puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Es cierto que el contrato de trabajo —cualquier contrato, salvo el contrato para la formación y el aprendizaje— podrá celebrarse a tiempo completo o a tiempo parcial. Pero no se trata únicamente de comparar un mismo contrato con más o menos horas, sino que el régimen jurídico del contrato a tiempo parcial responde a una regulación específica en el ordenamiento español, recogida principalmente en el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores. En virtud de aquélla, el contrato deberá celebrarse necesariamente por escrito, figurarán las horas de trabajo y su distribución, no podrán realizarse horas extraordinarias aunque sí las denominadas *horas complementarias*, la jornada del trabajador deberá registrarse día a día y totalizada mensualmente con copia al trabajador, seguirán un régimen de cotización y acceso a las prestaciones de la Seguridad Social distintos, etcétera.

Aunque se sigue debatiendo si la transformación de una jornada parcial en una completa o viceversa supone tan sólo una modificación de la duración de la jornada o significa una novación contractual, lo cierto es que, tras numerosas reformas del artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores, este último señala dos consideraciones importantes al respecto.

Una de tales consideraciones es que, al objeto de facilitar la movilidad voluntaria en el trabajo a tiempo parcial, el empresario deberá informar a los trabajadores de la empresa sobre la existencia de puestos de trabajo vacantes, de manera que aquéllos puedan formular solicitudes de conversión voluntaria de un trabajo a tiempo completo en un trabajo a tiempo parcial y viceversa, o para el incremento del tiempo de trabajo de los trabajadores a tiempo parcial. Dichas solicitudes deberán ser consideradas por el empleador en la medida de lo posible, debiendo notificar y motivar al trabajador la correspondiente denegación.

Y, la otra, tal y como se ha indicado, es que el empresario no podrá imponer la «conversión» de un trabajo a tiempo completo en uno a tiempo parcial o viceversa ni de forma unilateral ni por el procedimiento de modificación sustancial de las condiciones de trabajo (art. 41 LET), debiendo aceptar voluntariamente el trabajador dicha transformación. Para garantizar dicho derecho, la ley impide que el trabajador pueda «ser despedido ni sufrir ningún otro tipo de sanción o efecto perjudicial por el hecho de rechazar esta conversión». Con una salvedad, las medidas que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 52c del Estatuto de los Trabajadores, puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Una técnica de equilibrio de intereses muy presente en la norma laboral, pero también inquietante en su aplicación.

2. Y ello, porque puede suceder que la empresa esgrima causas de esta naturaleza para imponer la transformación del contrato a tiempo completo en contrato a tiempo parcial y que el trabajador rehúse la oferta por entender que esa decisión implica una modificación sustancial individual de sus condiciones de trabajo, prohibida por la norma legal. E incluso el trabajador podría considerar que se trata de una novación unilateral de su contrato —puesto que no sólo se modifica la jornada, sino que la alteración de ésta implica modificar el contrato del trabajador en los términos antes descritos—, novación que requeriría su conformidad (arts. 1203 y ss. del Código Civil).

Éste es el conflicto resuelto recientemente por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo del 2018, Ar. 172565, en la que se afronta el despido de un trabajador en estas circunstancias. Y es que, una vez recibida respuesta negativa por parte del trabajador, la empresa tramitó el despido de este último al amparo de lo previsto en el artículo 52c del Estatuto de los Trabajadores por causas organizativas y productivas. En suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior confirmó el despido y estimó que, existiendo realmente causas organizativas y productivas para la extinción acordada, la empresa actuó de la única manera que le permitía el ordenamiento, esto es, aplicando el artículo 12.4 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los artículos 52c y 41 de dicho texto legal, respectivamente. Y todo ello tras no aceptar el trabajador la reducción de jornada o novación del contrato propuesta por la empresa, máxime cuando, en coherencia, la empresa había de contratar a otra persona con este tipo de contrato. La empresa utilizó, por tanto, la ley con el único sentido que le permitía el ordenamiento al admitir que el trabajador no podía ser despedido ni sufrir sanción o efecto perjudicial al rechazar esta conversión: «sin perjuicio de las medidas que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 52c de esta ley, puedan adoptarse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción». Esta excepción hace posible actuar conforme a Derecho sin infringir el precepto invocado sustantivo, ex artículo 6.3 del Código Civil.

Recurrida en casación, la sentencia que se aporta de contraste también resuelve el despido objetivo de una trabajadora llevado a cabo por causas organizativas, técnicas y económicas ocurrido como consecuencia de las obras de adecuación y modernización efectuadas en la cafetería-restaurant de un organismo público, lo que motiva la eliminación del anterior restaurante con servicio para 174 comensales y la sustitución por otro más reducido, un restaurante-ejecutivo, con servicio para 46 comensales. Este cambio hacía innecesario el mantenimiento del servicio de cajas abiertas, subsistiendo entonces únicamente la necesidad de un puesto de trabajo de cajera con jornada de 19,5 horas semanales. También aquí la empresa demandada ofrece a la trabajadora continuidad en el puesto de trabajo con reducción de jornada, aunque, tras el rechazo de la oferta, procede a contratar a otra persona a tiempo parcial. Pero, en este caso, el Tribunal Superior de Justicia estima que, aun probadas las razones económicas, organizativas, técnicas y productivas, la empresa contrata a una nueva trabajadora a tiempo parcial sin haber realizado previamente con la demandante un procedimiento de modificación sustancial de su contrato de trabajo, por la vía del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, lo que le habría permitido a la trabajadora aceptar o rechazar la oferta formalmente. Ahora bien, sin realizar esta previsión —y aun cuando se acepte que hubo un ofrecimiento no formal—, la empresa «toma una decisión extintiva del contrato cuando se ha acreditado que las dificultades que impedían la pervivencia de dicho contrato se podían haber superado no con la extinción sino con una modificación del mismo», por lo que corresponde declarar la improcedencia del despido.

3. En su Sentencia de 30 de mayo del 2018, Ar. 172565, el Tribunal Supremo parte de la premisa de no cuestionar la existencia de innegadas causas organizativas por parte de la empresa demandada para proceder a la extinción del contrato de trabajo por causas organizativas

o productivas, pero, admitida dicha realidad, procede conocer si, antes de extinguir el contrato por esta causa, la empresa debería haber recurrido al procedimiento de modificación sustancial para adaptar la jornada a las necesidades reales de la empresa. Y su respuesta es negativa.

La propia dicción del artículo 12.4 antes citado permite dicha conclusión. Este precepto recoge expresamente que la prohibición legal de despedir al trabajador ante la negativa de convertir su contrato encuentra una excepción, entre otras, en el despido del trabajador por causas objetivas siempre que estas últimas se hallen justificadas. En este caso, la empresa, ante la evidente minoración de la actividad encomendada, ofrece a la trabajadora la correspondiente disminución de su jornada para adaptarla a las necesidades objetivas decrecientes. Y es el rechazo de aquélla lo que motiva su despido por la vía del artículo 52c del Estatuto de los Trabajadores, tal y como permite dicho texto legal en su artículo 12.4. La contratación de otro trabajador a tiempo parcial para adaptarse a las necesidades de la empresa no supone «fraude alguno, sino mera ejecución de las posibilidades legales que la propia negativa del trabajador propiciaba, teniendo en cuenta que la empresa en ningún caso podía aplicar el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores —como erróneamente afirma la sentencia de contraste y el propio recurrente— para modificar la naturaleza del contrato de trabajo a tiempo completo en otro a tiempo parcial» (FJ 4).

4. En consecuencia, se trata de una solución que elude el formalismo que exigiría cumplir el procedimiento del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores para llegar a una misma conclusión, a saber, la posibilidad de aceptar la modificación o rechazarla con una indemnización de veinte días de salario. Es más, en este caso, con una cuantía superior, pues, si la extinción se derivara de una modificación sustancial, el límite serían nueve mensualidades y, si procede de un despido objetivo —como ocurre en el supuesto de hecho—, el límite sería de doce mensualidades. Conviene precisar, no obstante, que han quedado acreditadas dos circunstancias determinantes: la primera, el ofrecimiento de la empresa a la trabajadora de la conversión de su jornada y la segunda, las causas que motivan la decisión de la empresa. La elusión de esta última hubiera anulado la decisión empresarial, pero el incumplimiento de la primera, previsiblemente también.